ABDURRAHMAN, S.H.
SAMSUL WAHIDIN, S.H.

Beberapa Catatan Tentang Hukum Jaminan Dan Hak-hak Jaminan Atas Tanah

DEPARTEMEN DALAM NEGERI

BUKU TANAH

DEPARTEMEN DALAM NEGERI

SERTIPIKAT

Beberapa Catatan Tentang Hukum Jaminan Dan Hak-hak Jaminan Atas Tanah

ABDURRAHMAN, SH.
DAN
SAMSUL WAHIDIN, SH.

PENERBIT ALUMNI / 1985 / BANDUNG
KOTAK POS 272

KATA PENGANTAR

Atas berkat Rahmat Allah pada akhirnya kami dapat juga menyelesaikan tulisan singkat yang kami beri judul *"Beberapa Catatan tentang Hukum Jaminan dan Hak-hak Jaminan atas Tanah"* yang memuat beberapa permasalahan berkenaan dengan Hukum Jaminan di Negara kita yang hingga sekarang masih merupakan bahan perbincangan yang belum rampung di kalangan para ahli hukum kita, sehingga perlu untuk dikaji lebih lanjut secara lebih mendalam.

Tulisan ini semula adalah merupakan kumpulan daripada beberapa tulisan tersebar dari penulis yang dipublikasi dalam berbagai mass media atau sebagai makalah yang disampaikan pada beberapa forum ilmiah. Atas usaha sdr. SAMSUL WAHIDIN SH. tulisan-tulisan tersebut diedit kembali ke dalam berbagai bab sebagaimana termuat di dalam Bab ini. Di samping itu karena penulis belum pernah menulis tentang masalah hipotik maka sdr. SAMSUL WAHIDIN SH. telah membuatkan tulisan tentang masalah tersebut sebagaimana termuat dalam Bab III dari tulisan ini.

Penulisan naskah ini semula dimaksudkan sebagai bahan bagi para mahasiswa Fakultas Hukum dalam mempelajari hukum agraria pada umumnya dan hukum jaminan pada khususnya di samping bahan-bahan yang telah ada. Di samping itu juga dapat dipergunakan oleh para pengamat dan pengkaji hukum di negara kita. Dari mereka yang disebutkan terakhir ini penulis berharap akan adanya suatu kritik yang konstruksi terhadap naskah ini guna perbaikannya di kemudian hari.

Dengan diterbitkannya naskah ini penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada semua fihak yang telah membantu penulis terutama sekali kepada sdr. SAMSUL WAHIDIN SH, yang telah mengedit dan melengkapi tulisan ini, kepada isteri penulis NY. NURSIDAH ABDURRAH-

MAN SH. yang selalu mendampingi penulis dan kepada Bapak EDDY DAMIAN SH. dari penerbit Alumni yang telah bersedia untuk menerbitkan naskah ini sebagai buku.

Jakarta, medio Juni 1984

Penulis,

ABDURRAHMAN, SH.

ISI BUKU

HY

BAB I

PENDAHULUAN

Persoalan tentang Hukum Jaminan baik yang menyangkut jaminan kebendaan maupun jaminan perorangan telah lama mendapat perhatian di negara kita sejak dulu hingga sekarang. Perkembangan masyarakat yang melaju bersama tuntutan kebutuhan akan pemenuhannya, menuntut pemecahan masalahnya, sehingga aturan-aturan hukum tetap dapat mengimbangi perkembangan masyarakat.

Berbagai pertemuan ilmiah diadakan untuk membahas persoalan itu. Misalnya pada tanggal 28 - 30 Juli 1977 BPHN telah menyelenggarakan seminar tentang Hipotik dan Lembaga-lembaga jaminan lainnya di Yogyakarta, bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Gajah Mada, kemudian disusul dengan seminar Hukum Jaminan di tempat yang sama pada tanggal 9 - 11 Oktober 1978, dan terakhir pada tempat yang sama pula telah diselenggarakan Simposium Pembaharuan Sistem Hukum Perdata Nasional, pada tanggal 21 - 23 Desember 1981.

Kesimpulan yang dapat kita ambil dari ketiga pertemuan Ilmiah ini adalah penekanan terhadap perlunya kita membentuk suatu "Hukum Jaminan Nasional", dengan melepaskan diri dari apapun sebutan dan namanya. Yang perlu ditekankan adalah tingkat kesadaran hukum masyarakat dan kebutuhan ekonomi masyarakat modern, baik dilihat dari kacamata Nasional, maupun ukuran internasional. Tentang hasil rumusan dari seminar tersebut dapat dilihat dalam lampiran yang ada di bagian akhir buku ini.

Dari hasil kesimpulan Seminar itu, dapat diteliti bentuk dari Lembaga Hak Jaminan yang nantinya akan dituangkan dalam bentuk Hukum Jaminan Nasional tersebut beserta asas Hukum apa yang akan mendasarinya. Sedangkan mengenai dasar pemikiran apa yang melatarbelakangi eksistensi daripada beberapa jaminan tersebut, dapat dilihat pada

bab II buku ini, yang menyoroti masalah Hukum Jaminan Menurut Undang Undang Pokok Agraria.

Disamping hal tersebut, dapat diingat pula bahwa lembaga yang dapat dikatakan "tradisional" adalah Hipotik. Lembaga inilah yang secara juridis diatur dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata, yang secara yuridis berlaku di Indonesia. Lembaga ini dapat dikatakan sebagai cikal-bakalnya Hak Jaminan di Indonesia.

Lembaga Hipotik yang disebutkan dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata itu dapat dinyatakan sebagai warisan dari Hukum Belanda, yang karena lamanya mereka berada di Indonesia, maka mau tidak mau akan berpengaruh dalam perkembangan Hukum di Indonesia.

Karena ketradisionalan dan nilainya sebagai warisan sejrah inilah, dalam pembahasannya kami tempatkan dalam bab III, yang lebih menitikberatkan kepada penambahan-penambahan dari masalah-masalahHukum Jaminan secara keseluruhan, yang diuraikan dalam pembahasan selanjutnya, sebagai perkembangan dari lembaga Hipotik itu.

Dalam penerapannya di Indonesia, ternyata lembaga Hipotik ini menimbulkan permasalahan. Di samping adanya penerapan hukum yang tidak disesuaikan antara golongan pribumi dan golongan Eropa, juga lembaga tersebut tidak dapat diterima sepenuhnya dalam praktek di Indonesia.

Tidak dapat dilepaskan dalam kaitannya dengan Hukum Agraria yang mendasari permasalahan Jaminan di negara kita, telah dibentuk suatu lembaga baru yang merupakan duplikat hipotik atau hipotik untuk orang pribumi maka dalam pembahasan selanjutnya, ditekankan kepada masalah Crediet-verband sebagai Lembaga Jaminan dalam sistem Undang Undang Pokok Agraria. Masalah ini kami ulas dalam bab IV.

Selanjutnya, ternyata perkembangan masyarakat yang semakin kompleks tidak dapat diatasi dengan hanya lembaga Hipotik dan/atau Credietverband semata. Ada perkembangan lain yang harus diperhatikan yaitu dengan lahirnya lembaga

baru, yang diperlukan dalam praktek. Lembaga tersebut, dikenal dengan nama Fiducia, atau lengkapnya Fiduciare eigendom overdracht. Secara khusus dalam bab V masalah ini dibahas, dalam kaitannya dengan Lembaga Jaminan dalam sistem Undang Undang Pokok Agraria.

Dan sebagai pembahasan terakhir, kita perlu kembali kepada ketradisionalan hukum yang hidup dan berkembang subur di Indonesia. Dalam sistem Hukum Adat, hukum asli bangsa Indonesia, dikenal sebuah lembaga jaminan lain ialah Gadai Tanah. Dengan berbagai perkembangan yang ada, maka dengan lahirnya UUPA lembaga ini perlu kita kaji kembali, bagaimana eksistensi serta peranannya dalam sistem Hukum Agraria sekarang. Masalah ini kami tempatkan pada bagian terakhir dari buku ini, untuk memperoleh gambaran bagaimana kedudukan dan esensinya sehubungan dengan perkembangan Hukum Jaminan secara keseluruhan.

Dengan mempelajari bab demi bab dalam buku ini, maka diharapkan akan tergambar bagaimana eksistensi, perkembangan, dan gambaran dari Hukum Jaminan semenjak dulu, sekarang dan yang akan dtang dengan berbagai nama, yang pada dasarnya adalah bertolak dari lembaga Jaminan, sebagai lembaga yang diperlukan dalam masyarakat.

Dengan demikian, pada akhirnya diharapkan akan melahirkan aspirasi yang segar, dalam rangka menyongsong lahirnya sebuah Undang-undang tentang Hukum Jaminan yang sesuai dengan aspirasi masyarakat Indonesia yang berkembang dinamis.

BAB II

HUKUM JAMINAN MENURUT UNDANG UNDANG POKOK AGRARIA

Dalam pergaulan modern sekarang penggunaan hak-hak atas tanah sebagai jaminan bukan merupakan hal yang asing lagi, karena dalam sistem perekonomian masyarakat masa kini penggunaan lembaga kredit mempunyai peranan yang sangat penting dan menentukan sekali. Keadaan demikian menuntut seperlunya untuk mengadakan peraturan hukum tentang lembaga jaminan yang tangguh, yang dapat memenuhi tuntutan dan kebutuhan jaman.

Undang-undang Pokok Agraria sebagai ketentuan dasar mengenai pokok-pokok Agraria di negara kita dalam mengatur tentang masalah-masalah hak-hak jaminan atas tanah telah menggariskan suatu ketentuan sebagaimana disebutkan dalam pasal 51 yang menyatakan bahwa "hak tanggungan" yang dapat dibebankan kepada Hak Milik, Hak Guna Usaha, dan Hak Guna Bangunan tersebut dalam pasal 25, 33 dan 39 diatur dengan Undang-undang.

Selanjutnya dalam pasal 25 dikatakan "Hak milik dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani hak tanggungan". Pasal 33 menyatakan "Hak Guna Usaha dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani hak tanggungan" dan pasal 39 menyatakan "Hak Guna bangunan dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani hak tanggungan.

Dengan memperhatikan pasal-pasal yang disebutkan di atas dapatlah dirumuskan prinsip-prinsip mengenai hak-hak jaminan atas tanah yang digariskan oleh UUPA yaitu :

a. Hak Jaminan atas tanah di negara kita diberi nama "Hak Tanggungan", yaitu suatu bentuk lembaga Jaminan baru untuk menggantikan berbagai lembaga jaminan yang ada menurut ketentuan yang berlaku di negara kita sekarang seperti Hipotik, Credietverband, Gadai, Fiducia dan lain-lain.

b. Lembaga Jaminan yang diberi nama "Hak Tanggungan" ini "hanya" dapat dibebankan kepada Hak Milik (pasal 25 UUPA) Hak Guna Usaha (pasal 33) dan Hak Guna Bangunan (pasal 39).

c. Bahwa mengenai apa yang dinamakan "Hak Tanggungan" ini akan diatur dengan suatu Undang Undang tersendiri, dalam artian akan ada suatu Undang-undang tentang Hak Tanggungan.

Hingga sekarang sudah hampir duapuluh tahun berlakunya UUPA, ternyata Undang-undang tentang Hak Tanggungan sebagaimana yangdimaksudkan oleh pasal 51 tersebut tidak pernah muncul. Kemungkinan yang demikian rupanya juga sudah diperhitungkan oleh pembuat UUPA, sehingga dipandang perlu untuk mengadakan suatu ketentuan peralihan sebagaimana yang tersebut dalam pasal 57 UUPA yang menyatakan bahwa selama Undang-undang mengenai Hak Tanggungan tersebut dalam pasal 51 belum terbentuk, maka yang berlaku dalam praktek adalah ketentuan-ketentuan mengenai hipotik dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia dan Credietverband tersebut dalam S.1908-542 sebagai yang telah diubah dengan S.1937-190.

Adanya ketentuan semacam pasal 57 UUPA tersebut di atas, sebenarnya hanya dimaksudkan untuk sementara yaitu buat masa transisi saja, akan etapi yang menjadi persoalan ialah dengan tidak dikeluarkannya Undang-undang Hak Tanggungan sebagaimana yang dimaksudkan dalam pasal 51 timbul berbagai penafsiran tentang eksistensi daripada lembaga jaminan tersebut, apakah lembaga hak tanggungan itu sebenarnya sudah ada atau masih belum dan perlu ditunggu lagi di samping ada pula pandangan yang bersifat pessimistis terhadap konsepsi tersebut.

Prof. Ko Tjay Sing umpamanya, menilai bahwa pembuat UUPA dalam tahun 1960 sebenarnya belum mempunyai gambaran yang jelas tentang hak tanggungan yang akan

menggantikan hipotik dan credietverband (dan hak-hak jaminan lainnya).[1]) Dikemukakannya pula, bahwa maksud dari pembuat UUPA adalah bahwa ketentuan-ketentuan mengenai hipotik dan credietverband hanya dipertahankan untuk sementara yaitu sebagai peraturan peralihan, demikian agar tak ada kekosongan hukum. Seperti akan ternyata di bawah ini ada kemungkinan besar, bahwa yang dimaksudkan sebagai peraturan peralihan atau peraturan sementara akan menjadi peraturan tetap, demikian bertentangan dengan maksud pembuat UUPA.

Hal ini ternyata menurut pendapatnya adalah dengan dikeluarkannya Peraturan Menteri Agraria No: 2 Tahun 1960 yang kemudian dicabut dengan Peraturan Menteri Agraria No: 15 Tahun 1961 yang menghapuskan perbedaan antara tanah-tanah Barat dan tanah-tanah Adat dalam hal pembebanan hipotik dan creditverband. Sifat kesementaraan ini menjadi hilang atau menurut istilahnya hipotik dan credietverband hendak dipertahankan, setidak-tidaknya tidak akan diganti dengan hak tanggungan.[2])

Pendapat tersebut rupanya masih meragukan adanya kemungkinan pemerintah dapat membuat sesuatu Undang Undang tentang tanggungan sehingga dalam sistem Hukum Agraria menurut UUPA maka peraturan-peraturan lama diambil sebagai pengisi kekosongan dalam memberikan pengaturan terhadap lembaga jaminan yang baru diadakan.

Berbeda sedikit dengan pendapat tersebut di atas maka menurut Sudargo Gautama, hak tanggungan juga memerlukan peraturan pelaksanaan lebih lanjut. Peraturan ini berbentuk Undang-undang, sementara belum ada Undang-undang tersendiri ini maka berlaku tetap peraturan-peraturan tentang hipotik dan ikatakan kredit (credietverband). Dalam masa

---

1) Ko Tjay Sing, *Beberapa Catatan Tentang Sekitar Undang Undang Pokok Agraria,* dalam Bunga Rampai Ilmu Hukum Universitas Diponegoro 1971, hal. 26 dan dalam Himpunan Karya Ilmiah Guru-Guru Besar Hukum di Indonesia, Fakultas Hukum UI 1974, hal. 302.

2) Ibid, hal. 25 dan seterusnya.

peralihan ini hak hipotik hanya dapat dibebankan kepada Hak Milik, Hak Guna Bangunan dan Hak Guna Usaha yang berasal dari konversi hak-hak Barat yakni Hak Eigendom, Hak Opstal dan Hak Erpacht. Pada hak-hak tersebut semula yang berasal dari konversi hak-hak lainnya dapat diletakkan ikatan kredit.[3]) Pendapat dari Prof. Sudargo Gautama ini kiranya perlu ditinjau kembali setelah dikeluarkannya PMA no. 15/1961.

Sekarang yang menjadi persoalan apakah yang dimaksudkan dengan hak tanggungan oleh pasal 51 UUPA pada saat sekarang selama belum ada Undang-undang yang mengaturnya secara khusus lembaganya sudah ada atau belum. Mengenai hal tersebut terdapat pula perbedaan pendapat yang cukup kontroversial karena ada yang berpendapat bahwa sebenarnya lembaga hak tanggungan sudah ada dengan berlakunya UUPA, yang belum ada hanya peraturan yang mengaturnya saja yang berdasarkan ketentuan peralihan sebagaimana yang dimaksudkan di atas, maka yang dimaksud dengan hak tanggungan itu pada saat sekarang adalah tidak lain daripada hipotik dan credietverband. Sedangkan fihak lainnya berpendapat bahwa lembaga hak tanggungan ini masih belum ada dan masih akan diadakan melalui peraturan khusus tentang hak tanggungan. Selama peraturan tersebut belum ditetapkan, maka apa yang dinamakan Hak Tanggungan masih belum ada.

Pendapat yang pertama antara lain dikemukakan oleh Boedi Harsono dalam prasarannya pada Seminar tentang Hipotik dan lembaga-lembaga jaminan lainnya yang diselenggarakan di Yogyakarta tanggal 28-30 Juli 1977. Menurut Boedi Harsono bahwa hak tanggungan itu sudah ada. Hanya sementara peraturan-peraturan belum diadakan, maka yang berlaku ialah ketentuan-ketentuan menenai hipotik dan credietverband. Yang dipertahankan bukan lembaga-lembaga

---

3) Sudargo Gautama, *Tafsiran Undang Undang Pokok Agraria*, Alumni Bandung 1973, hal. 130.

hipotik dan credietverband, tetapi hanyalah ketentuan-ketentuannya. Oleh karena itu maka Boedi Harsono mengatakan bahwa istilah yang tepat sekarang adalah hak tanggungan (hipotik) dan hak tanggungan (credietverband).[4])

Secara lebih jelas dikemukakannya dalam prasarannya tersebut bahwa ketentuan-ketentuan lain mengenai hak tanggungan menurut pasal 51 UUPA akan diatur dengan Undang-undang. Dan selama Undang-undang itu belum ada, maka menurut pasal 57 UUPA " . . . . yang berlaku ialah ketentuan-ketentuan hipotik tersebut dalam Kitab Undang Undang Hukum Perdata Indonesia dan credietverband tersebut dalam S.1908-542, sebagai telah diubah dengan S.1937-190". Dihubungkan dengan diktum No: 4 UUPA yang menyebut "Buku II Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia, sepanjang menenai bumi, air, serta kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, kecuali ketentuan-ketentuan mengenai hipotik yang masih berlaku pada mulai berlakunya Undang-undang ini", maka kini setahu kami, menurut pendapatnya baik kalangan pemerintah, perbankan maupun Sarjana Hukum yang menaruh minat terhadap masalah tanah sebagai jaminan hutang, berpendapat bahwa sesudah terjadinya perombakan mengenai hukum tanah kita oleh UUPA (yang oleh beberapa fihak dinilai sebagai perombakan yang bersifat fundamental), lembaga hipotik dan credietverband masih tetap ada dan dipergunakan, sebagai pengganti sementara daripada hak tanggungan yang dimaksud dalam pasal 51 UUPA tersebut di atas belum terbentuk.[5])

Kemudian dikemukakan pula bahwa yang ditetapkan oleh UUPA itu bukan hanya hak-hak atas tanah saja, melainkan juga hak jaminan. Hak jaminan atas tanah yang baru disebut hak tanggungan (pasal 25, 33 dan 39 UUPA). Demi-

---

4) Boedi Harsono, *Masalah Hipotik dan Credietverband.* Dalam Buku Seminar tentang Hipotik dan Lembaga-Lembaga Jaminan lainnya, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Bina Cipta Bandung 1978.

5) *Ibid,* hal. 77.

kian pula hak-hak jaminan khususnya hipotik, sebagai hubungan hukum juga mengalami konversi (pasal 1 ayat 6 ketentuan konversi : Hak-hak hipotik . . . yang membebani hak eigendom tetap membebani hak milik dan hak guna bangunan tersebut dalam ayat 1 dan 3 pasal ini, sedangkan hak-hak tersebut menjadi suatu hak menurut Undang-undang ini). Karena hak jaminan yang dikenal dalam UUPA adalah hak tanggungan maka konversi hak hipotik tersebut menjadi hak tanggungan pula. Hal-hal itu menunjukkan bahwa lembaga jaminan atas tanah juga mengalami unifikasi. Dengan demikian maka anggapan bahwa hipotik sebagai lembaga yang berasal dari hukum tanah Barat dan Credietverband sebagai lembaga yang bergerak dalam suasana hukum tanah adat masih tetap ada dan berlaku, berarti tetap membiarkan berlangsungnya dualisme dalam perkembangan jaminan atas tanah, hal mana terang akan bertentangan dengan tujuan utama UUPA tersebut di atas.[6])

Seterusnya dikemukakan pula, kemudian jika kita teliti bunyi rumusan pasal 57 UUPA, maka tidak kita jumpai ketentuan bahwa selama Undang-undang hak tanggungan belum terbentuk, hak itu sebagai lembaga jaminan atas tanah yang baru belum akan digunakan dan bahwa sebagai penggantinya tetap digunakan lembaga Himpotik dan Credietverband. Demikian pula tidak ada pasal peralihan, yang menyatakan bahwa selama Undang-undang yang dimaksud dalam pasal 51 itu belum ada, ketentuan UUPA dan peraturan-peraturan pelaksanaannya yang mengatur tentang hak tanggungan, berlaku terhadap hipotik dan credietverband, sebagai yang hingga kini dianggap terjadi dengan sendirinya, sebagai konsekuensi pendapat, bahwa hipotik dan credietverband merupakan pengganti sementara hak tanggunga. Adapun yang dinyatakan dalam pasal 57 UUPA adalah, justru sebaliknya, yaitu bahwa selama Undang Undang yang dimaksud dalam pasal 51 belum terbentuk yang berlau adalah

---

6) Ibid, hal. 78.

ketentuan mengenai hipotik dan credietverband, artinya berlaku terhadap hak tanggungan (sebagai lembaga jaminan yang baru) sebagai pengganti sementara dari peraturan perundangan yang belum ada itu. Dengan demikian maka bukanlah hipotik dan credietverband yang tetap berlaku, sebagai pengganti sementara daripada hak tanggungan (qua lembaga) melainkan peraturan-peraturan hipotik dan credietverband lah yang tetap berlaku, sebagai pengganti sementara dari Undang-undang yang akan mengatur hak tanggungan secara lengkap. Sehubungan dengan itu, maka UUPA dalam diktum No. 4 tidak mencabut peraturan-peraturan tentang hipotik tersebut.[7])

Pandangan sebagaimana yang dikemukakan oleh Boedi Harsono tersebut di atas selaras pula dengan pendapat beberapa para sarjana Hukum kita yang lain seperti Prof. Teng Tjin Leng dan Dr. Mariam Darus Badarulzaman. Teng Tjin Leng, sekalipun tidak secara tegas mempermasalahkan apa yang menjadi pokok pembahasan tersebut di atas namun dari judul tulisannya tentang beberapa lembaga hak tanggungan dalam UUPA dimana ia membicarakan antara lain tentang hipotik dan credietverband maka dapat disimpulkan bahwa hipotik dan credietverband adalah merupakan hak tanggungan sebagaimana yang dimaksud dalam UUPA.[8])

Dr. Mariam Darus Badarulzaman, SH, berpendapat bahwa hingga saat ini pembentuk Undang-undang belum berhasil menciptakan apa yang diinginkan pasal 51 UUPA tersebut, sebagai konsekuensinya maka terhadap hak tanggungan dipergunakan ketentuan hipotik dan credietverband. Perubahan penting yang dilakukan oleh UUPA terhadap hipotik sepanjang mengenai hukum materiil adalah mengenai obyek hipotik. Mengenai hak menyangkut hukum formal, UUPA telah mengadakan perubahan total sebagaimana yang dituang-

---

7) *Ibid,* hal. 79.

8) Ten Tjin Leng, *Beberapa Lembaga Hak Tanggungan Dalam UUPA 1960* Majalah Hukum Dan Keadilan No. 1/2 Tahun V/1974.

kan dalam berbagai aturan pelaksanaan UUPA. Dalam pada itu perlu disadari bahwa hukum materiil yang dilanjutkan pemakaiannya oleh UUPA itu bukan hipotik dan crediet-verband dalam kedudukannya sebagai lembaga, akan tetapi hanya ketentuan saja.[9])

Kemudian dalam disertasinya hal tersebut dipertegasnya lagi bahwa pemakaian istilah hak tanggungan oleh UUPA ini tidak seragam. Untuk mencegah kesalah-fahaman, maka jika untuk lembaga jaminan atas tanah menurut UUPA dimaksud adalah hak tanggungan yang mempergunakan ketentuan hipotik sebaiknya dibelakang istilah hak tanggungan itu dicantumkan tanda kurung kata hipotik sebagai berikut "hak tanggungan (Hipotik). Dan jika yang dipergunakan ketentuan-ketentuan credietverband maka istilah di belakang hak tanggungan dicantumkan kata credietverband setelah Undang-undang Hak Tanggungan dapat dibentuk kemudian hari sebagaimana diinginkan pasal 51 UUPA. Maka kata hipotik atau credietverband yang digandengkan di belakang istilah hak tanggungan dapat dibuang. Jika lebih disukai mempergunakan istilah hipotik atau credietverband (jadi tidak hak tanggungan) maka harus dengan pengertian bahwa yang dimaksud ialah hipotik atau credietverband sesudah UUPA. Sambil menunggu Undang-undang tentang hak tanggungan penulis memilih untuk memakai istilah hipotik.[10])

Berbeda dengan pendapat yang diajukan oleh Boedi Harsono tersebut di atas sebagaimana juga telah didukung oleh pendapat Dr. Mariam Darus Badarulzaman, adalah Prof. Subekti yang berpendapat bahwa dalam pasal 51 UUPA itu dijanjikan akan diadakan hak tanggungan yang akan diatur

---

9) Mariam Darus Badarulzaman, *Bab-Bab Tentang Hipotik.* Alumni Bandung, 1978, hal. 14.

10) Mariam Darus Badarulzaman, *Beberapa Masalah Hukum Dalam Perjanjian Kredit Bank dengan Jaminan Hipotik Serta Hambatan-hambatannya Dalam Praktek di Medan,* Disertasi Fakultas Hukum USU, 1978 hal. 91-92.

dengan Undang-undang, sedangkan pasal 57 sebagai hukum transisi mempertahankan ketentuan-ketentuan tentang hipotik dan credietverband. Jadi hak tanggungan itu masih harus atau akan diadakan.[11])

Sedangkan sebelumnya ia sudah menegaskan bahwa dengan Undang-undang No: 5 Tahun 1960 (Undang-undang Pokok Agraria) buku II Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW) telah dicabut sepanjang yang mengenai bumi, air dan kekayaan alam yang dikandung di dalamnya, kecuali ketentuan mengenai hipotik yang masih berlaku pada mulai berlakunya Undang-undang tersebut. Dengan demikian, maka Undang-undang menganggap perlu dipertahankannya lembaga hipotik itu dengan seluruh peraturannya, sementara belum diadakan peraturan baru yang dapat menggantikannya.[12])

Selanjutnya dikatakan bahwa dengan diambil alihnya lembaga hipotik itu, "en blok" oleh Undang-undang Pokok Agraria kita dan sudah dikeluarkannya berbagai peraturan pelaksanaan (PP 10 Tahun 1961, PMA 10 Th. 1961, PMA 15 Tahun 1961, PMA 7 Tahun 1961). Maka berdasarkan pasal 57 UUPA yang menyatakan . . . . . . , dapat kita simpulkan mengenai segi-segi materiilnya, soal hipotik (dan credietverband) atas tanah masih tetap berlaku ketentuan-ketentuan lama, sedang segi formilnya (pendaftaran, pembukaan, cara pembebanan/pemasaran, pencoretan dan sebagainya) harus diturut peraturan baru.[13])

Bagaimana wujud daripada hak tanggungan yang akan diadakan nanti. Sehubungan dengan itu menurut Prof. Subekti, bahwa pembuat Undang-undang nantinya hipotik (ketentuan-ketentuan mengenai credietverband akan dilebur menjadi satu, yaitu hak tanggungan yang dijanjikan oleh pasal

---

11) Subekti, *Suatu Tinjauan tentang sistem Hukum Jaminan Nasional*. Prasaran pada Seminar Hukum Jaminan Yogyakarta Th. 1978, hal. 8.

12) Subekti, *Perkembangan Lembaga-Lembaga Jaminan di Indonesia Dewasa Ini*, dalam buku seminar Hipotik op cit hal. 32.

13) I b i d, hal. 33.

51 UUPA. Mengenai proses peleburan kedua perangkat peraturan atau (hipotik dan credietverband) menjadi satu lembaga baru yang bernama hak tanggungan, ia mengusulkan supaya peleburan dilakukan sedemikian rupa bahwa lembaga yang baru yang dinamakan hak tanggungan itu pada pokoknya dalam garis besarnya mengoper apa yang sekarang dinamakan hipotik yang memang dari dulu dianggap lebih tinggi mutunya (superior) daripada credietverband. Jadi dalam garis besarnya diambil over ketentuan-ketentuan yang mengenai hipotik. Apa yang di situ dianggap kurang baik bisa dihapuskan.[14])

Terlepas dari perbedaan pendapat tersebut, apakah hak tanggungan itu sebenarnya sudah ada atau tidak, dan bagaimana bentuknya pada masa yang akan datang apakah ada peleburan antara hipotik dan credietverband menjadi satu, maka menurut hemat penulis perlu untuk diadakan penelitian kembali terhadap pasal 51 UUPA baik yang mengenai peristilahan maupun yang berkenaan dengan konsepsi dasar yang berkenaan dengan hak-hak jaminan atas tanah yang dapat memberikan jangkauan jauh ke depan dan memberikan jaminan kepastian hukum yang seoptimal mungkin.[15])

Mengenai masalah peristilahan, banyak yang kurang sependapat dengan istilah tanggungan, karena istilah tersebut dapat dikacaukan dengan asuransi yang biasa disebut dengan "pertanggungan" atau dengan "Borgtoch" yang biasa diterjemahkan dengan "tanggungan", ada yang menyarankan agar dipergunakan saja istilah hipotik (bukan hipotik yang berlaku sekarang tetapi yang dimaksudkan sebagai peleburannya dengan credietverband). Akan tetapi penulis sendiri cenderung untuk mempergunakan istilah hak-hak jaminan atas tanah.[16])

---

14) Subekti, suatu tinjauan Op cit hal. 10.

15) Abdurrahman, *Perkembangan hak-hak jaminan atas tanah.* Majalah Hukum dan Pembangunan FH.UI.No. 2 Th. IX/hal. 176.

16) I b i d, hal. 176.

Mengenai konsepsi dasar yang perlu untuk mendapat perhatian dalam rangka menyusun Undang-undang tertentu hak-hak jaminan atas tanah ini adalah disebabkan oleh karena apa yang digariskan oleh UUPA ternyata sudah banyak yang kurang cocok dengan keadaan sekarang, terutama sekali dengan memperhatikan perkembangan perekonomian di negara kita dewasa ini dan perkembangan sistem perkreditan yang sangat memerlukan adanya lembaga jaminan yang tangguh sebagai alat pengamannya.

Sehubungan dengan hal ini, kiranya kita tidak akan mungkin untuk menyusun suatu konsepsi yang mendasar tentang hak-hak jaminan atas tanah selama belum ada ketentuan-ketentuan hukum Benda Nasional. Dalam ketentuan yang disebutkan terakhir ini diharapkan akan ada penentuan berbagai masalah yang fundamental mengenai status hukum tanah dan benda-benda lainnya.[17])

Dengan berlandaskan pada pemikiran tersebut di atas, kiranya kita dapat dalam waktu segera untuk menyusun Undang-undang tentang Hak Jaminan atas tanah guna menggantikan peraturan-peraturan lama yang sudah banyak tidak sesuai lagi dengan perkembangan jaman sekarang. Tuntutan yang demikian kelihatannya cukup mendesak dan sangat diharapkan akan dapat mendorong laju perkembangan dan pertumbuhan perekonomian negara.

Dalam hubungan ini perlu mendapat perhatian ialah bagaimana kedudukan Hukum Adat dalam Pembentukan Hukum Jaminan Nasional dimaksud. Dalam salah satu sumbangan fikiran penulis pernah mengemukakan pandangan dengan berpatokan pada kesimpulan semua Hukum Adat dan Pembentukan Hukum Nasional sbb :

1. Hukum Adat adalah merupakan salah satu sumber yang penting untuk memperoleh bahan bagi pembentukan Hukum Jaminan Nasional yang disusun dalam suatu

17) Saleh Adiwinata, *Hukum Benda dan Hukum Jaminan Indonesia sebagai Ius Constituendum.* Majalah Hukum Nasional No. 2 Th. 1979, hal. 66.

Undang Undang (Kitab Undang Undang) yang bersifat unifikasi dengan tidak mengabaikan timbul/tumbuhnya dan berkembangnya hukum kebiasaan dan pengadilan dalam pembinaan hukum.

2. Pengambilan bahan-bahan dari Hukum Adat dalam pembentukan hukum jaminan Nasional pada dasarnya berarti:

   a. Penggunaan konsepsi-konsepsi dan asas-asas Hukum dari Hukum Adat untuk dirumuskan dalam norma-norma Hukum Jaminan yang memenuhi kebutuhan masyarakat masa kini dan masa mendatang, dalam rangka pembangunan masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945.

   b. Penggunaan *lembaga lembaga Hukum Adat* yang dimodernisir dan disesuaikan dengan kebutuhan zaman dalam sistem Hukum Jaminan Nasional tanpa menghilangkan ciri dan sifat kepribadian Indonesia-nya.

   c. Memasukkan konsep-konsep dan asas Hukum Adat ke dalam lembaga lembaga jaminan yang baru dan lembaga-lembaga jaminan yang berasal dari hukum asing yang dipergunakan untuk memperkaya dan memperkembangkan Hukum Jaminan Nasional agar tidak bertentangan dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

3. Dalam pembentukan Hukum Jaminan Nasional tersebut Hukum Adat adalah merupakan *salahsatu unsur* di samping unsur-unsur yang diambil dari bahan-bahan hukum lainnya.

4. Dengan terbentuknya Hukum Jaminan Nasional yang mengandung unsur Hukum Adat maka kedudukan dan peranan Hukum Adat itu telah terserap dalam Hukum Jaminan Nasional.

Dari hasil penalaran induktif tersebut di atas, khususnya berkenaan dengan kedudukan dan peranan Hukum Adat dalam UUPA, dalam rangka pembentukan Hukum Jaminan Nasional dapat disimpulkan bahwa Hukum Adat masih menduduki tempat dan peranan yang amat penting. Namun sampai seberapa jauh kita dapat memanfaatkan Hukum Adat itu, perlu diteliti lebih lanjut.

Untuk sementara dapat diidentifikasikan sebagai berikut :

1. Konsepsi-konsepsi dan asas-asas Hukum Adat mana saja yang dapat kita ambil dan diangkat untuk dijadikan norma-norma Hukum Jaminan Nasional yang akan datang. Hingga sekarang belum ada suatu inventarisasi tentang hal tersebut sehingga kita tidak mengetahui secara pasti konsepsi-konsepsi dan Hukum Adat mana saja yang dapat dipakai dan dirumuskan secara kongkrit dan konsepsi serta asas Hukum Adat mana saja yang tidak dapat dipakai.

2. Lembaga Hukum Adat mana saja yang dapat dikategorikan sebagai Lembaga Jaminan. Hukum Adat banyak mempunyai lembaga jaminan, yang juga masih perlu diinventarisir dan dimanfaatkan dalam pembentukan Hukum Jaminan Nasional.

   Kita dapat membuat kategori mengenai lembaga Hukum Adat yang demikian atas :

   a. Lembaga Hukum Adat mengenai jaminan yang cocok dengan kondisi masyarakat Hukum Adat, tetapi tidak bisa sama sekali dipergunakan untuk zaman modern.
   b. Lembaga Hukum Adat yang mengenai jaminan yang cocok dengan kondisi masyarakat Hukum Adat dan masih cocok pula dengan kondisi masyarakat modern, tetapi memerlukan modifikasi tertentu.
   c. Lembaga Hukum Adat mengenai jaminan yang sudah tidak berlaku lagi.

Dalam hubungan ini yang dapat dipakai adalah lembaga jaminan yang disebutekan pada angka b saja. Itupun masih perlu dimodernisir lagi. Usaha memodernisir tidak dilakukan dengan semaunya, namun harus dilakukan dengan tanpa menghilangkan ciri khasnya yang menunjukkan sifat kepribadian Indonesianya.

3. Sehubungan dengan apa yang dikemukakan di atas, akan timbul kemungkinan-kemungkinan, di antaranya :

   a. Konsepsi-konsepsi dan asas-asas Hukum Adat yang tidak bisa diformulasikan ke dalam Undang Undang Jaminan Nasional, tetapi harus dimasukkan sebagai isi daripada lembaga-lembaga Hukum Adat yang baru dibentuk atau lembaga jaminan yang diimpor dari sistem hukum asing.

   b. Ada suatu lembaga Hukum Adat yang sudah kurang cocok lagi dengan kondisi sekarang sehingga "isi" dari lembaga tersebut berupa asas-asas dan konsepsi hukum perlu dikeluarkan dari lembaga-lembaga lamanya, dan diberikan wadah baru melalui suatu lembaga jaminan baru baik yang aaru dibentuk sesuai dengan pola Indonesia, maupun lembaga yang dahulunya dikenal di luar negeri.

4. Penggunaan konsepsi-konsepsi asas-asas dan lembaga-lembaga Hukum Adat mengenai jaminan tersebut di atas mempunyai kedudukan yang sama dengan konsepsi-konsepsi, asas-asas dan lembaga-lembaga jaminan yang tidak berasal dari Hukum Adat, maka persoalannya adalah menyangkut pemilihan alternatif mana yang lebih relevan dipakai. Dari Hukum Adat atau yang bukan berasal dari Hukum Adat. Untuk ini masih belum jelas apa tolok ukurnya. Apakah lebih dipentingkan kesadaran hukum masyarakat atau keperluan ekonomi modern, atau juga adanya kemungkinan untuk mensynthesakan antara keduanya.